

ALGUNS ASPECTOS CONTROVERTIDOS NO PROCESSO DE CONHECIMENTO

JOSÉ AUGUSTO DELGADO*

*Juiz do Tribunal Regional Federal da 5ª Região,
Prof. Adjunto no Departamento de Direito Público da
Universidade Federal do Rio Grande do Norte*

Sumário

1. Considerações iniciais. 2. A atuação do juiz. 3. A preservação da intimidade. 4. A obrigatoriedade da motivação das decisões.

1. Considerações iniciais

O processo de conhecimento, o processo de execução e o processo cautelar compõem a divisão do processo civil, consagrada pelo Código Buzaid, posição recomendada pela melhor doutrina e inspirada na sistemática seguida pelo Direito europeu. São três modalidades que se diferenciam na função de instrumentalidade possuída e por meio das quais o Estado faz entregar a prestação jurisdicional solicitada.

Detendo-se o nosso estudo em alguns aspectos do processo de conhecimento, é de ficar, primeiramente, registrado que ele serve de parte geral para todo o Código, desenvolvendo-se entre os arts. 1º a 565, com 10 títulos normatizando as seguintes entidades: "Da jurisdição e da ação", "Das partes e dos procuradores", "Do Ministério Público", "Dos órgãos judiciários e dos auxiliares da Justiça", "Dos atos processuais", "Da formação, da suspensão e da extinção do processo", "Do processo e do Procedimento", "Do procedimento ordinário", "Do processo nos tribunais" e "Dos recursos".

Nos capítulos referentes a cada título são tratadas as matérias pertinentes ao funcionamento do Poder Judiciário; aos direitos e deveres formais das partes e dos procuradores; ao disciplinamento da

competência interna e internacional; à formalidade dos atos processuais; ao regulamento do procedimento comum (ordinário e sumaríssimo); aos caminhos seguidos para o depósito da prova; aos rigores para a elaboração da sentença; aos efeitos da coisa julgada; às condições para a interposição dos recursos e à maneira como os processos tramitam nos tribunais.

O atual processo de conhecimento posto na lei instrumental de 1973 apresenta-se, comparando-se com idênticos processos de nações estrangeiras, com caráter moderno e assinalando uma nova etapa na evolução do Direito Processual em nosso País, não obstante, após 15 anos de existência já se encontrar exigindo atualização, em face dos avanços tecnológicos na área da informática, na última década, bem como, em razão das conquistas alcançadas pela sociedade onde se tornam cada vez mais atuantes as entidades coletivas (sindicatos, associações etc), todas expressando-se como verdadeiros sujeitos de direito e pressionando para serem substitutos processuais dos seus membros.

O estudo contemporâneo do processo de conhecimento, como de qualquer uma das outras espécies de processo que compõem o nosso sistema, não pode ser feito sem vinculação aos ensinamentos de Virgílio Andrioli (*Lezioni di Diritto Processuale Civile*, v. 1/17, Nápoles, 1973, n. 4), no instante em que destaca que o objeto da lei processual civil se estende por um campo complexo irradiando efeitos sobre o exercício da jurisdição civil, onde vivem de modo harmônico regras de organização estática da jurisdição (competência de membros do Poder Judiciário, atribuições dos auxiliares, funcionamento dos serviços forenses etc), e regras dinâmicas de exercício da ação em juízo (influenciando no procedimento) e princípios gerais (lógico, político, econômico e jurídico) e específicos (da ação, da igualdade, inquisitivo e dispositivo, do devido processo legal, de eventualidade, de legalidade e instrumentalidade das formas, do duplo grau de jurisdição, do juiz natural, do livre

conhecimento, do impulso oficial etc), tudo visando a harmonizar o Direito Processual Civil com outras normas jurídicas estranhas ao Código.

No corpo do processo de conhecimento há quatro fases que necessitam de especial destaque: a) a postulação — compreende o pedido do autor e a resposta do réu; b) o saneamento — momentos em que são solucionadas as várias questões de natureza processual e que necessitam apresentação estável para que se possa ingressar na fase de apreciação do mérito; c) a instrução — instante em que as provas são depositadas pelas partes, sob supervisão do juiz ou por este colhidas; d) o julgamento — quando a sentença é posta nos autos solucionando a questão do mérito da causa, isto é, examinando os aspectos da relação jurídica material que foi apresentada para ser estabilizada.

As entidades que integram o processo de conhecimento não se apresentam estruturadas de modo pacífico no campo da doutrina e da jurisprudência. Elas recebem os efeitos da evolução dinâmica do pensamento científico jurídico e, por isso, algumas se mostram envolvidas por controvérsias que necessitam ser discutidas e postas em destaque, a fim de que o seu aplicar alcance um estágio aperfeiçoado e de melhor segurança para o objetivo a que se propõem.

A nossa pretensão, após tais considerações gerais, nos passos seguintes, é a de analisar alguns desses aspectos controvertidos que estão inseridos no processo de conhecimento.

2. A atuação do juiz

O juiz, ao desenvolver a sua atividade jurisdicional, no processo de conhecimento, está vinculado à observância do direito escrito (fonte formal por excelência) ou outras normas extraídas das fontes formais subsidiárias (analogia, costumes, princípios gerais de direito),

para que possa disciplinar a relação jurídica de direito material que lhe foi apresentada.

De início, tem-se como certo, no Direito legislado, a não consagração pelo Direito brasileiro do sistema americano de ser possível ao juiz, em face da ausência de lei, criá-la, bem como da não adoção de ser vinculativo o precedente.

Diante desse quadro, sente-se como é restrita, em regra, a criatividade da função judicante no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, há de se considerar que, em face da interpretação que vem sendo dada ao art. 127, do CPC, uma evolução positiva é sentida em tal campo. Ao dispor, referido artigo, que "o juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei", está consagrada a ampliação da função judicante por influência do caráter publicístico que tomou o processo. Outorga-se, assim, ao juiz um papel de maior significação na solução do litígio, por lhe ser concedido desenvolver mais amplamente os princípios fundamentais que informam o ordenamento jurídico, aperfeiçoando o exercício da tutela jurisdicional.

Destaque-se, no contexto assinalado, o art. 1.109 do CPC, assim redigido:

O juiz decidirá o pedido no prazo de 10 dias; não é, porém, obrigado a observar o critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.

Há, em tal dispositivo, o reconhecimento por imposição legal, que, em se tratando de atividade na jurisdição voluntária, tem o juiz liberdade de julgamento, permissibilidade não prevista, em regra, para a atuação do juiz em nosso sistema jurídico processual. É uma manifestação que o legislador fez ao papel "criador" do juiz, permitindo que as relações

sociais sejam apreciadas com maior flexibilidade e dentro de esquemas adaptados à dinâmica dos seus efeitos.

Certo é que tal posicionamento faz aumentar o prestígio do atuar do Poder Judiciário por se tornar responsável pelo preenchimento da lacuna deixada pelo legislador.

Assinale-se que, em várias oportunidades, o juiz é chamado para completar o objetivo da norma positivada, a dizer em face de uma situação concreta, se o litigante não podia "razoavelmente reconhecer" a falta de fundamentação da pretensão ou da defesa deduzida, para que se haja de afirmar a sua responsabilidade por dano processual (art. 17, I, CPC), ou se o ato praticado pelo mandatário exorbitou da "administração ordinária" e por isso dependia da concessão de poderes expressos e especiais no instrumento do mandato (CC, art. 1.295, § 1º), ou se o locatário cumpriu a obrigação de tratar a coisa alugada "com o mesmo cuidado como se sua fosse" (CC, art. 1.192, I, *fine*), ou o que é "contrário à moral e aos bons costumes", para poder privar o pai do pátrio poder (art. 395, III, CC), (pesquisa feita por José Carlos Barbosa Moreira, *Temas de Direito Processual*, 1ª série, Saraiva, p. 10).

Não impõe, de modo absoluto, o Código de Processo Civil ao juiz, como afirmam alguns doutrinadores, o dever de seguir em todo julgamento o princípio da legalidade, ou seja, o de "observar as normas legais existentes, pois, o juiz não legisla, mas apenas aplica as leis em vigor" (Humberto Theodoro Júnior, *Processo de Conhecimento*, Forense, p. 213), nem o recurso à equidade é seguido só para abrandar o rigor da norma legal diante das particularidades do caso concreto (art. 117). A interpretação a ser dada ao art. 126 do CPC é a de natureza sistemática, visualizando-se as aberturas postas no Código como a capacidade criativa do juiz, especialmente, quando dispõe o art. 335:

Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.

Observe-se que o tratado no referido artigo não existia no Código de Processo Civil anterior ao ano de 1973. A inovação é devida, indiretamente, a Pontes de Miranda que, ao comentar o Código de 1939, registrou a ausência de uma regra que permitisse a aplicação pelo juiz de sua experiência de vida.

O Código Processual alemão, no § 293, de há muito que continha tal previsão através da qual

o juiz não somente não está limitado, na verificação das normas jurídicas, à manifestação das partes, mas também aos meios da prova em sentido técnico; pelo contrário, pode utilizar todas as fontes de conhecimento a seu alcance e em especial aos meios auxiliares de caráter literário.

Entre as máximas gerais de experiência que podem servir ao juiz para a solução de conflitos estão as seguintes: a) as regras de experiências e cultura gerais quanto às normas de uma perícia ou erudição especiais na arte, na ciência, em ofício, profissão, comércio ou tráfico; b) o resultado da investigação científica ou de uma atividade profissional ou artística; c) noções extrajudiciais decorrentes dos conhecimentos artísticos, sociais ou práticos possuídos pelo juiz e aplicados no momento em que avalia a prova.

É de ser lembrado o ensinamento de Jônatas Milhomens (*A Prova no Processo*, Forense, p. 210) ao afirmar que:

A aplicação de máxima de experiência representa uma exceção ao rigor destes princípios, por isto mesmo que o juiz, vivendo com os pés na terra e sendo homem de cultura, não pode ignorar essas regras nascidas do convívio com os outros homens, do *quod plerumque accidit*, do que mais acontece na vida social. A falta de normas jurídicas

particulares, isto é, normas jurídicas que regulam a espécie, é condição de aplicação das máximas de experiências.

3. A preservação da intimidade

A Constituição Federal de 1988, ao tratar "Dos direitos e garantias fundamentais", especificou o da inviolabilidade da intimidade das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X).

A respeito do tema merece se considerar que, pela primeira vez, passa a referida garantia a ser disposta no texto da Carta Magna. É um direito, o de plena intimidade, que está contido no de ser respeitada a inviolabilidade dos valores do ser humano, conquista alcançada por muitos outros povos, inclusive os cidadãos da República Democrática Alemã, conforme previsão do art. 30 da Constituição, de 7.4.68, modificada pela Lei de 7.10.74, que impôs a redação seguinte:

Art. 30-1. São garantidas a todos os cidadãos da República Democrática Alemã a inviolabilidade do ser humano e a liberdade.

O reflexo da inviolabilidade da intimidade, no campo do Direito Processual, envolve o exame de várias etapas do processo de conhecimento, uma vez que não se torna eficaz nenhuma norma positiva que o atinja.

A busca da verdade através do processo há de ser desenvolvida com a preservação da intimidade das pessoas, valor pessoal ameaçado, de modo constante, na época contemporânea, pelo progresso tecnológico que aperfeiçoa, cada dia mais, os instrumentos e métodos de colheita de dados que se relacionam com aspectos da personalidade humana.

O direito à preservação da intimidade é uma categoria jurídica que merece ter os seus contornos devidamente fixados, não só no âmbito

do direito material, como no do direito instrumental. Isso só ocorrerá através dos tempos e em decorrência dos pronunciamentos doutrinários e jurisprudenciais que sobre o assunto forem lançados.

Os precedentes doutrinários repousam nos ensinamentos de Pontes de Miranda em seu *Tratado de Direito Privado* (t. VII/124 e ss., Rio, 1985), que o considerou como integrando o quadro dos "direitos da personalidade".

O jurista alagoano visualizou-o de modo especial, intitulado-o de "direito de valor à intimidade" com o mesmo potencial constitucional da proteção das liberdades de fazer ou não fazer alguma coisa senão em virtude de lei, da inviolabilidade de correspondência etc.

Do mesmo modo se situa a contribuição de Orlando Gomes, quando, no Anteprojeto do Código Civil, embora sem conferir autonomia aos direitos da personalidade, admitiu, após reconhecer os direitos à vida, à liberdade, à honra etc, a existência de outros "reconhecidos à pessoa humana, de caráter inalienável e intransmissíveis, não podendo seu exercício sofrer limitação voluntária" (art. 29). Passados alguns anos do lançamento de tais idéias, o mestre baiano, escrevendo sobre direitos da personalidade, em *RF* 216/7, tratou do que foi chamado de direito ao recato, conceituando-o como sendo um direito à intimidade.

Ressalte-se que tardou a chegar entre nós o direito à intimidade de forma protegida pela Constituição Federal. A proteção a esse direito se encontra consagrada em patamar constitucional, em vários países, há muitos anos. As Cartas Políticas da Espanha (1978, art. 18, n. 1), da Rússia (1917, art. 56), de Portugal (1976, art. 13), garantem, estruturalmente, o direito à intimidade.

No estágio infraconstitucional da legislação, alguns países cuidam dele em leis autônomas denominadas de proteção ao direito de

estar só. A Suécia, em 1973, a França, em 1970, a Alemanha, em 1967, a Itália, em 1974, Portugal, em 1966, adotaram sistemas de controle do resguardo da intimidade, não permitindo que se atente contra a identidade humana, os direitos do homem, a vida privada e as liberdades individuais ou públicas.

Em consequência desse panorama constitucional, a respeito da proteção à intimidade, há de se extirpar, através de debates e formulações de conceitos, as controvérsias existentes a respeito da função do processo de conhecimento no tocante aos meios probantes, adaptando-as a uma situação que faça excluir os meios de prova que caracterizem abusiva intromissão na vida privada dos sujeitos ativos e passivos da relação jurídica formal.

Por essa razão, tenho que há de se exigir uma legislação interpretada toda voltada a regulamentar, p. ex., a utilização da informática, em particular, de modo que não sejam permitidas informações a respeito da intimidade da vida privada das pessoas, nem funcionamento de bancos de dados, de existência secreta. Daí decorre que as colheitas de dados só podem ser feitas com autorização legal e fundamentada, não havendo permissibilidade de se colher informes mediante qualquer tipo de simulação, coação, fraude etc.

Tratando do assunto, escrevi, em 17.10.88, no trabalho intitulado "A tutela do processo na Constituição de 1988. Princípios essenciais", publicado na *JBrasileira* 143, Curitiba, Juruá, 1989, que:

Com a vigência da atual Carta Magna, as regras de processo devem ser interpretadas e aplicadas de modo que resguardecam a proteção do direito à intimidade. Este encontra-se, a cada ato processual praticado, ameaçado, pela possibilidade de pessoas não envolvidas com o litígio terem conhecimento de fatos concernentes à esfera íntima das partes. É um risco a que expõe o direito à preservação da intimidade. Risco, porque não dizer, necessário e que há de ser aceito pelo ordenamento jurídico como consequência

da justiça procurar a verdade para impor a solução certa ao conflito que lhe é apresentado. O juiz há de exercer as suas atribuições, p. ex., no campo do Processo Civil, de modo que atuem compatibilizados a preservação do direito à intimidade e o poder que tem de determinar as provas necessárias à instrução do processo" (art. 130), de interrogar as partes sobre "os fatos da causa" (art. 342), de ordenar a exibição de documento ou coisa em poder de qualquer dos litigantes (art. 355) ou de terceiros (arts. 361 e 362), de "inspecionar pessoas ou coisas" (art. 440) etc... É evidente que, no desenvolver de tais entidades processuais, um conflito de valores pode ocorrer. De um lado há de ser preservada, por ordenamento constitucional, a intimidade. De outro, há de prevalecer a necessidade de se fixar o interesse da justiça em encontrar a verdade. Haverá, conseqüentemente, determinadas ocasiões em que o direito à preservação da intimidade terá de ceder ao sacrifício de se realizar o objetivo processual. Nessa oportunidade, o conjunto jurídico há de se submeter ao princípio harmônico dos corpos de leis, entregando ao bom senso do juiz a adoção de um critério de proporcionalidade, através do qual são estabelecidos limites de forma que a integridade da esfera íntima não seja atingida naquilo não necessário para o julgamento da causa. Vê-se, assim, que uma cuidadosa valoração deve ser adotada, onde poderão ser pesados e medidos os interesses em conflito e comparados com o grau necessário de se penetrar na intimidade das pessoas.

É de se acentuar quão grande, na atualidade, é a responsabilidade da doutrina e da jurisprudência na análise dessa garantia constitucional, em face do nosso sistema legal não conter, com a nitidez desejável, um pensamento coerente a respeito da problemática versada. Necessário, hoje, se torna, em conseqüência, que se revise a interpretação de vários dispositivos dos Códigos de Processo, a exemplificar os que passam a ser citados.

O art. 363 do CPC enumera, em cinco incisos, as situações em que "a parte e o terceiro se escusam de exhibir, em Juízo, o documento ou a coisa", em face da tutela do direito, à honra e à intimidade. O art. 347, do mesmo Código estabelece as hipóteses em que a parte pode deixar de depor. E o art. 406, também do CPC, contempla os casos em que a testemunha não está obrigada a depor, "a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo". Tais dispositivos já tutelavam, em maior ou menor extensão, o direito de preservação da intimidade. Hoje, em face do comando constitucional referido, eles recebem um forte apoio que faz com que a doutrina e a jurisprudência

ampliem os seus raios de ação, construindo um "sistema de limites" para a sua aplicação com maior extensão do que outrora. Idêntica construção doutrinária serve para a fixação da nova visão a ser dada ao art. 440 do CPC, que cuida da inspeção judicial de pessoa ou coisa. Há do juiz agir com o máximo de cautela, em tal situação, para não extrapolar a proporcionalidade necessária ao alcance da verdade, pois, está mais do que indefinido até que ponto têm as pessoas o dever de submeter-se à inspeção, e o de consentir que o mesmo ocorra com as coisas em seu poder.

O princípio da publicidade dos atos processuais é outro segmento que há de ser aplicado de modo restrito, a fim de se garantir a vontade da Carta Magna. O juiz deve atentar para a nova construção interpretativa a ser dada ao art. 155 do CPC, pelo que não há de se permitir o acesso indiscriminado aos autos, de quaisquer terceiros, sob pena de assim agindo, ficar configurada infringência do direito à intimidade. Aliás, é de se registrar que, na Suíça, o princípio da publicidade judicial de modo algum envolve a publicidade dos atos do processo. Entre nós, semelhante doutrina é pregada por Pontes de Miranda e Hélio Tornaghi (v. citação feita por José Carlos Barbosa Moreira, *Processo Civil e Direito à Preservação da Intimidade*, p. 19, *Temas de Direito Processual*, segunda série. Saraiva).

4. A obrigatoriedade da motivação das decisões

Dispõe o art. 162 do CPC que "Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos".

No art. 165, do mesmo Código, está dito que:

As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.

Com o advento da Constituição de 1988, ficou estabelecido, como princípio, que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade..." (art. 93, IX, CF), o que implica em não mais ser possível se aplicar a restrição contida na parte final do art. 165 do CPC.

O ordenamento jurídico da atualidade, em face do referido preceito constitucional, está a exigir que o juiz motive a sua decisão, quer seja de efeito interlocutório, quer seja sentença definitiva, expondo adequadamente a sua convicção quanto aos fatos apreciados, dando as razões do seu convencimento.

O dispositivo constitucional potencializou a garantia de ser motivada qualquer decisão judicial. Permite, assim, que se pratique ato revestido de justiça, sem qualquer característica de ato de imposição de vontade autoritária. Pressupõe o sistema jurídico em ação que o poder do juiz emana do povo e em seu nome o exerce, pelo que está obrigado a convencer, quando decide, não somente as partes, como também a opinião pública. Com razão, portanto, Lopes da Costa quando afirmou que o preceito da motivação da sentença é de ordem pública, por colocar a administração da Justiça a coberto de suspeita dos dois piores vícios que possam manchá-la: o arbítrio e a parcialidade.

José Carlos Barbosa Moreira defendeu ser a motivação das decisões judiciais uma garantia inerente ao Estado de Direito (*RBDP* 16/111), o que faz se considerar nulo qualquer pronunciamento judicial sem fundamentação, considerando-se o que é omissa, p. ex., a respeito de ponto relevante discutido pelas partes, como é o da decadência, o da prescrição da coisa julgada, o da litispendência, o da conexão, o da continência, o da competência absoluta etc.

Uma das controvérsias, hoje existentes, é a relativa à decisão sucintamente fundamentada, ou de modo deficiente ou mal-fundamentada.

Antes da vigência da atual Carta Magna, o colendo STF vinha se posicionando que a presença dos vícios acima apontados nos requisitos da decisão não acarretava a sua nulidade. Defendo que, em face do

comando constitucional já referido, não há mais condições de se sustentar essa posição, pela impossibilidade de se interpretar, restritivamente, qualquer direito ou garantia fundamental do cidadão inserido na Carta Magna. Ademais, há de se considerar como uma das partes não elogiáveis do Código de Processo Civil a que permitiu a expedição de sentenças concisas. É tanto que o Projeto Buzaid sugeriu que no art. 131 do CPC constasse que o juiz deveria indicar, na decisão, os motivos que lhe formaram o convencimento, o que foi, originariamente, aprovado. Ocorreu que, indo de encontro às conquistas mais modernas do Direito Processual, foi aprovada a Lei 5.925, de 1.10.73, que substituiu a expressão "decisão" por "sentença", o que fez com que se interpretasse a necessidade da fundamentação só para julgamento final de forma ou de mérito do processo.

Houve, na verdade, uma reação de determinados segmentos jurisprudenciais a essa modificação, quando se sustentou ser nula a decisão interlocutória sem nenhuma fundamentação (*JT ACivSP* 34/317), importar cerceamento de defesa o indeferimento imotivado de prova testemunhal, como, também, o indeferimento, sem qualquer justificação, de requisição de certidão necessária à prova de alegação da parte (*RTJ* 79/640 e 84/542).

A aplicação ampla do princípio de ser necessário o ato de motivação da sentença, encontrou-se presente, mesmo antes da Constituição Federal atual, no julgamento da Ap. cível 109.619-RJ, em 13.6.86, 3ª Turma, TFR, relatada pelo Exmo. Sr. Min. Fláquer Scartezzini (*DJU* 9.4.87, p. 6.292), que anulou, de ofício, a sentença por conter conclusão em flagrante divergência com a exposição. De outra feita foi, também, anulada a sentença, sem fundamentação, por entender o juiz da desnecessidade em face da revelia (TFR, 2ª T., Ap. cível 112.575-RJ, rel. Min. Otto Rocha, j. 8.8.86, *DJU* 25.9.86, p. 17.588).

Em face da determinação constitucional não prevalecem, hoje, as posições jurisprudenciais que aceitaram eficazes decisões proferidas sem motivação, nas restaurações dos autos, nas homologações de liquidações do cálculo pelo contador.

Igual repercussão ocorre quanto ao final do art. 459 do CPC ao determinar que "nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, o juiz decidirá de forma concisa", se não contiver o ato decisório fundamentação suficiente, isto é, que expresse devidamente as razões que levaram o julgador ao pronunciamento posto nos autos.

Tratando-se da sentença propriamente dita, reina, ainda, controvérsia sobre a sua natureza jurídica. Uma parte da doutrina (Ugo Rocco, João Monteiro) a considera como simples ato de inteligência. A corrente oposta e dominante, embora reconheça na sentença um ato de inteligência, tem-na com ato lógico onde presente está a vontade do Estado formulando um "comando" (Chiovenda, Calamandrei, Carnelutti, Liebman, Michelli etc). Observe-se, apenas, que ela tem por função traduzir a vontade da lei, compondo a lide, pelo que, sendo garantia constitucional, tem conteúdo vinculado exigindo expressa motivação.

A conquista da fundamentação das decisões do Poder Judiciário, só agora chegada, com prestígio constitucional, ao nosso ordenamento jurídico, não deve sofrer qualquer limitação, uma vez que essa garantia constitui um traço comum a quase todos os povos desde o século XIX, com base anterior e profunda, consagrada pela Revolução Francesa (art. 15, tít. V, da Lei de Organização Judiciária de 1790, e depois no art. 208 da Constituição do ano III), na Prússia (1793), em Nápoles (1774) e no Principado de Trento (1788).

Em síntese, o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões é considerado pela doutrina contemporânea processual como

fazendo parte do quadro dos direitos constitucionais fundamentais "que devem presidir à disciplina da atividade estatal, *in genere*, e da atividade jurisdicional, *in specie*" (cf. Barbosa Moreira, "A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao Estado de Direito", *RBDP* 16/115, 1978). Por tal ótica do conteúdo desse ato processual, inúmeros ordenamentos jurídicos vêm, desde muitos anos, atribuindo dignidade constitucional a tal princípio, segundo diz Hector Fix-Zamudio, em sua obra *Constitución y Proceso Civil en Latino América*, México, UNAM, 1974, pp. 95 e ss., informando, também, que o mencionado princípio consta, expressamente, das Constituições da Colômbia (art. 1.639), Haiti (art. 120), México (art. 14), Peru (art. 227) e na Constituição belga (art. 97). Na França, desde o ano de 1971, todo julgamento, por exigência constitucional, deve ser motivado. A motivação da sentença em decorrência de tal imposição constitucional existe também, conforme registra Michele Taruffo, em sua obra *La Motivazione della Sentenza Civile*, Pádua, Cedam, 1975, p. 391.

No Direito brasileiro, o princípio do dever de motivar a sentença vinha, até a Carta Magna de 5.10.88, contemplado, tão-somente, no campo da legislação ordinária. Por não possuir prestígio constitucional, o mesmo sofria inúmeras e inadmissíveis distorções que se cristalizaram na prática forense, entre as quais, a admissibilidade de motivação aparente ou implícita, ou que adotavam as razões expendidas por um dos integrantes do processo. Exemplo maior era o julgamento pelo colendo STF das arguições de relevância da questão federal.

Vigora, agora, por determinação da Constituição, a obrigação do juiz de qualquer grau motivar as suas decisões, independentemente da sua natureza. A ausência de tal proceder acarretará a nulidade do julgamento. O cumprimento do princípio em análise é uma garantia contra o arbítrio, conforme observação feita por Enrico Tullio Liebman, "Do

arbítrio à razão. Reflexões sobre a motivação da sentença" (trad. de Tereza Alvim, *RePro* 29/80, 1983).